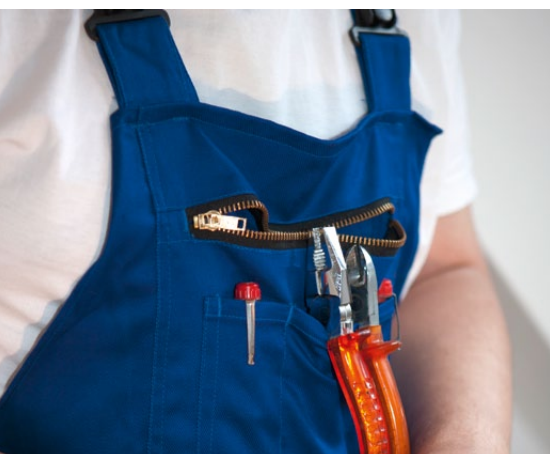


Kurz kommentiert

Diskriminierung wegen Schwerbehinderung

Ein Schwerbehinderter bewarb sich um eine Hauswartstelle. Nach einem Vorstellungsgespräch arbeitete er zwei Tage zur Probe. Da das Unternehmen mit seinen Leistungen sehr zufrieden war, unterbreitete es ihm ein Angebot zum Abschluss eines Arbeitsvertrags. Man einigte sich auf ein zweihundert Euro über den durchschnittlichen Einstiegsgehältern liegendes Gehalt von 2.700 Euro brutto. Am 11.1.2017 übergab der technische Leiter dem Beklagten den bereits unterzeichneten Arbeitsvertrag, der für ein Jahr befristet war und aussagte, dass dem Mitarbeiter kein Dienstwagen zur Verfügung steht. § 9 des Arbeitsvertrags beinhaltete folgende Regelung:



© imageteam/stock.adobe.com

„Der Mitarbeiter versichert, dass er arbeitsfähig ist, nicht an einer infektiösen Erkrankung leidet und keine sonstigen Umstände vorliegen, die ihm die vertraglich zu leistende Arbeit jetzt oder in naher Zukunft wesentlich erschweren oder unmöglich machen. Der Mitarbeiter erklärt weiter, dass er zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses den Bestimmungen des Schwerbehindertengesetzes nicht unterliegt. Sofern etwa die Voraussetzungen dafür später eintreten, wird er das Unternehmen hiervon unverzüglich in Kenntnis setzen.“

Der Hauswart nahm den Vertrag mit nach Hause, um ihn in Ruhe durchzulesen. Am Folgetag, dem 12.1.2017, fanden mehrere Telefonate statt, weil er noch Änderungswünsche hatte, insbesondere die Zurverfügungstellung eines Dienstwagens. Außerdem offenbarte er, dass er schwerbehindert sei. Am 13.1.2017 fanden erneut mehrere Telefonate statt. Im dritten Gespräch teilte die Personalleiterin mit, dass man ihn nun doch nicht

einstellen wolle. Der Hauswart klagte daraufhin auf eine Entschädigung wegen Diskriminierung i. H. v. drei Monatsgehältern und erhielt vor dem LAG Hamburg (Urt. v. 30.11.2017 – 7 Sa 90/17) Recht.

Das Gericht sah einen Schadensersatz wegen einer unzulässigen Benachteiligung aus Gründen der Behinderung für gegeben an (§ 15 AGG i. V. m. § 6 AGG).

Ein Verstoß gegen das Benachteiligungsverbot liegt dann vor, wenn ein Schwerbehinderter wegen seiner Behinderung eine ungünstigere Behandlung erfährt als andere Bewerber und dafür kein sachlicher Grund vorliegt. Dabei ist eine Mitursächlichkeit ausreichend für die Annahme einer Benachteiligung, d. h. wenn nicht ausgeschlossen werden kann, dass ein in § 1 AGG genannter Grund als negatives Kriterium in einem Motivbündel enthalten ist, das die Entscheidung des Arbeitgebers beeinflusst hat.

Der Kläger hatte ausreichende Indizien dafür vortragen, dass er wegen seiner Schwerbehinderung nicht eingestellt worden war. Eine Benachteiligung ergibt sich unmittelbar dadurch, dass das Unternehmen von ihm als schwerbehindertem Menschen die in § 9 des Arbeitsvertrags enthaltene Erklärung verlangt hat. Aus Sicht eines verständigen Empfängers ist die Klausel so zu verstehen, dass er erklären muss, weder behindert noch gleichgestellt zu sein. Dies benachteiligte den Kläger. Denn der Arbeitgeber bringt dadurch zum Ausdruck, dass es ihm für das Arbeitsverhältnis – unabhängig von der konkret ausübenden Tätigkeit – darauf ankommt, dass der Bewerber nicht behindert ist. Damit war er gezwungen, entweder mit seiner Unterschrift unter den Vertrag zu lügen oder aber – wie es der Kläger tat – den Vertrag mit der Bitte um entsprechende Änderung nicht zu unterschreiben. Eine sachliche Rechtfertigung für eine solche Benachteiligung war nicht erkennbar, da die Probearbeit ergeben hatte, dass der Bewerber für die ausübende Tätigkeit geeignet war. Außerdem wird die Benachteiligung auch dadurch offensichtlich, dass das Unternehmen den Hauswart nach Offenbarung seiner Schwerbehinderung entgegen der ursprünglichen Absicht nicht einstellte. Auch der zeitliche Zusammenhang zwischen Arbeitsvertragsangebot, Offenbarung der Schwerbehinderung und der dann erfolgten Absage unterstrich die Mitursächlichkeit der Schwerbehinderung für die Entscheidung. Das LAG sprach dem Kläger eine Entschädigung von drei Monatsverdiensten zu.

Kein Widerrufsrecht bei Aufhebungsverträgen

Das LAG Niedersachsen (Urt. v. 7.11.2017 – 10 Sa 1159/16) hat über die Frage entschieden, ob ein Aufhebungsvertrag nach den Regelungen über Verbraucherverträge widerrufen werden kann. § 312g Abs. 1 BGB gewährt dem Verbraucher bei außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Verträgen ein Widerrufsrecht.

Der arbeitsrechtliche Aufhebungsvertrag ist jedoch kein nach diesen Vorschriften widerruflicher Vertrag. Zwar hat das BAG in einer früheren Entscheidung den Arbeitsvertrag als Verbrauchervertrag i. S. v. § 310 Abs. 3 BGB eingeordnet (Urt. v. 25.5.2005 – 5 AZR 572/04, NZA 2005, S. 1111). Es hat aber zu der bis zum 12.6.2014 geltenden Rechtslage entschieden, dass der arbeitsrechtliche Aufhebungsvertrag kein Haustürgeschäft ist. Das Haustürwiderrufsrecht nach der alten Fassung des BGB fand nur auf besondere Vertriebsformen Anwendung, nicht jedoch auf Verträge, die wie der Arbeitsvertrag und der arbeitsrechtliche Aufhebungsvertrag keine Vertriebsgeschäfte sind.

Daran hat sich nun durch die Neufassung des Widerrufsrechts in § 312g BGB für die Zeit seit dem 13.6.2014 nichts geändert, urteilten die Richter in Einklang mit der h. M. in der Literatur. Die auf der Europäischen Verbraucherschutzrichtlinie 2011/83/EU (VRR) beruhende Regelung betrifft in erster Linie Fälle der Lieferung von Waren oder der Erbringung von Dienstleistungen. Es liegen keine Anhaltspunkte dafür vor, dass der deutsche Gesetzgeber bei der Umsetzung der Richtlinie über deren Anwendungsbereich hinaus auch arbeitsrechtliche Beendigungsvereinbarungen einem Widerrufsrecht zugänglich machen wollte.

Das Gericht ließ die Revision wegen grundsätzlicher Bedeutung der entscheidungserheblichen Rechtsfrage, ob arbeitsrechtliche Aufhebungsverträge nach der seit Juni 2014 geltenden Rechtslage widerruflich sind, zu. Sie ist unter dem Az. 6 AZR 75/18 beim BAG anhängig.

Nachvertragliches Wettbewerbsverbot

Vor dem LAG Düsseldorf (Urt. v. 10.1.2018 – 7 Sa 185/17) stritten die Parteien darüber, ob zwischen ihnen ein wirksames Wettbewerbsverbot bestand und ob daraus ein Anspruch auf Karenzentschädigung erwächst.

Der Kläger wurde zusammen mit zwei weiteren Kollegen im Juli 2014 als Mitarbeiter im Vertrieb der gerade erst neu gegründeten Niederlassung eines Netzwerktechnikunternehmens angestellt. Eine Passage des Arbeitsvertrags lautete:

„§ 20 Nachvertragliches Wettbewerbsverbot/ Vorvertrag

Der Mitarbeiter erklärt sich bereit, auf Verlangen des Unternehmens ein Wettbewerbsverbot nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses bis zu einer Dauer von maximal 2 Jahren zu vereinbaren, das der Anlage 1 zu diesem Vertrag entspricht. Das Verlangen kann gestellt werden, solange der Arbeitsvertrag nicht von einer Vertragspartei gekündigt wurde.“

Dem Arbeitsvertrag war eine Anlage mit der folgenden Überschrift beigefügt: „Anlage 1 zum Arbeitsvertrag der Parteien: Nachvertragliches Wettbewerbsverbot“.

Sodann wurde der Inhalt des nachvertraglichen Wettbewerbsverbots in allen Details wiedergegeben. Beide Parteien haben sowohl den Arbeitsvertrag als auch die Anlage 1 zum Arbeitsvertrag unterschrieben. Das Arbeitsverhältnis endete aufgrund ordentlicher Kündigung des Unternehmens zum 15.4.2016. Der Kläger machte die Zahlung der Karenzentschädigung geltend und klagte diese schließlich ein. Er unterlag in erster und in zweiter Instanz.

Nach Auffassung beider Kammern haben die Parteien kein nachvertragliches Wettbewerbsverbot abgeschlossen, sondern nur einen Vorvertrag. Da der Arbeitgeber von seinem Recht auf Abschluss des nachvertraglichen Wettbewerbsverbots nicht Gebrauch gemacht hatte, war dieses auch nicht zustande gekommen. Im Einzelnen begründen die Richter ihre Überlegungen wie folgt:

Das Wettbewerbsverbot ist ein gegenseitiger Vertrag und wird durch Angebot und Annahme begründet. Nach ständiger Rechtsprechung des BAG ist auch ein Vorvertrag, durch den sich der Arbeitnehmer verpflichtet, auf Verlangen des Arbeitgebers eine bestimmte Wettbewerbsvereinbarung zu schließen, aufgrund der Vertragsfreiheit bei Wettbewerbsverboten im Grundsatz zulässig (vgl. BAG, Urt. v. 14.7.2010 – 10 AZR 291/09, AuA 5/11, S. 309).

Da die Anlage 1 zum Arbeitsvertrag nicht ausdrücklich als Vorvertrag bezeichnet war, legte das Gericht deren Rechtsqualität aus, wobei es die Grundsätze der AGB-Kontrolle anwandte. Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze waren die Regelungen weder unklar noch lag ein Verstoß gegen das Transparenzgebot vor. Für den Arbeitnehmer war ersichtlich, dass das Wettbewerbsverbot erst verbindlich werden sollte, wenn der Arbeitgeber ein entsprechendes Verlangen stellt. Die Anlage 1 war sozusagen die Vorlage für ein zukünftig abzuschließendes Wettbewerbsverbot. Das Gericht stützt seine Auslegung auf die Entscheidung des BAG vom 14.7.2010 (a. a. O.). Der einzige Unterschied dieses Falls zum vom BAG entschiedenen bestand darin, dass die Anlage im hiesigen Verfahren unterschrieben worden war.

Zu klären war allerdings noch die Frage, ob das Optionsrecht des Arbeitgebers auf Abschluss eines nachvertraglichen Wettbewerbsverbots berechtigten Interessen des Arbeitnehmers entgegensteht. Dies wird in der Literatur dann nicht angenommen, wenn die dem Arbeitgeber eingeräumte Option auf den Zeitraum bis zum Ausspruch einer Kündigung durch eine der Parteien oder bis zum Abschluss eines Aufhebungsvertrags beschränkt wird. Ob – wie vorliegend – eine unbillige Erschwerung des Fortkommens des Arbeitnehmers dann vorliegen kann, wenn die Option nur auf den Zeitraum bis zum Ausspruch einer Kündigung beschränkt wird, hat das BAG bisher ausdrücklich offen gelassen. Das LAG Düsseldorf verneint dies mit Verweis auf eine Entscheidung des BAG aus dem Jahr 1969 (Urt. v. 18.4.1969 – 3 AZR 154/68). Der Arbeitnehmer kann sich bei einer Regelung wie im hiesigen Fall uneingeschränkt während des bestehenden Arbeitsverhältnisses bei Konkurrenzunternehmen bewerben. Kündigt er sodann das Arbeitsverhältnis, weil er bei einem Konkurrenten eine Stelle antreten will, kann der bisherige Arbeitgeber das nicht durch das Verlangen des Abschlusses eines Wettbewerbsverbots verhindern. Etwaig denkbare Missbrauchsfälle sind nach dem Rechtsgedanken von Treu und Glauben (§ 242 BGB) zu regeln.

Das Gericht hat die Revision zum BAG zugelassen, die dort unter dem Az. 10 AZR 130/18 anhängig ist.

Reichweite einer arbeitsvertraglichen Ausschlussfrist

Im Arbeitsvertrag eines Busfahrers hatten die Parteien eine Ausschlussklausel mit folgendem Wortlaut vereinbart:

„Alle Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis sind von den Vertragspartnern innerhalb von 3 Monaten nach Fälligkeit, im Falle der Beendigung des Arbeitsverhältnisses jedoch innerhalb von 3 Monaten nach der Beendigung schriftlich geltend zu machen, anderenfalls sind sie erloschen. (...)“ Das Arbeitsverhältnis des Busfahrers endete im März 2015. Im Februar 2016 verklagte das Busunternehmen ihn auf Zahlung von rund 13.500 Euro. Es begründete diese Forderung mit der nicht ordnungsgemäßen Abführung vereinbarter Fahrgelder. Diese Handlung stelle sowohl eine Vertragsverletzung nach § 280 Abs. 1 BGB als auch eine unerlaubte Handlung mit der Folge von Schadensersatzansprüchen dar. Der Herausgabeanspruch ergebe sich auch aus Auftragsrecht (§ 667 BGB). Der Busfahrer berief sich darauf, dass die Ansprüche infolge Ablaufs der Ausschlussfrist erloschen seien.

Er erhielt in beiden Instanzen Recht, wobei die Gerichte sich über die bestehende Rechtsprechung des BAG hinwegsetzten. Dieses hatte mit

Urteil vom 20.6.2013 (8 AZR 280/12, AuA 3/14, S. 181) ausgeführt, dass Vereinbarungen über die Abkürzung der Verjährung und über Ausschlussfristen regelmäßig nicht Ansprüche erfassen, die sich aus Vorsatzhaftung ergeben. Denn nach § 202 Abs. 1 BGB kann die Verjährung bei Haftung wegen Vorsatzes nicht im Voraus durch Rechtsgeschäft erleichtert werden. Dabei handelt es sich um ein Verbotsgesetz i. S. v. § 134 BGB. Es sei daher nicht anzunehmen, dass die Vertragsparteien diese Ansprüche ebenfalls einer Ausschlussfrist unterwerfen wollen.

Das mit der Sache befasste LAG Niedersachsen (Urt. v. 21.2.2018 – 2 Sa 83/17) folgte dieser Rechtsprechung nicht. Bei den Arbeitsvertragsbedingungen handelt es sich um allgemeine Geschäftsbedingungen, sodass nicht zu berücksichtigen ist, was die konkret betroffenen Parteien bei Vertragsabschluss bedacht haben. Wenn sie eine dem Wortlaut nach umfassende, für alle Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis geltende Ausschlussfrist vereinbaren, ist nach Meinung des LAG Niedersachsens davon auszugehen, dass auch solche Ansprüche erfasst sind, die auf einer vorsätzlichen oder fahrlässigen Schädigung beruhen. Mit einer Regelung, die dem Wortlaut nach alle denkbaren aus dem Arbeitsverhältnis ableitbaren Ansprüche erfasst, bringen die Parteien typischerweise zum Ausdruck, dass die Ausschlussfrist eine umfassende Reichweite haben soll. Die vom BAG vorgenommene Auslegung liefe letztlich auf eine geltungserhaltende Reduktion der Klausel hinaus, die unzulässig ist (§ 306 Abs. 2 BGB). Dem Arbeitgeber werde dadurch jedes Verwendungsrisiko genommen.

Wegen Abweichens von der Rechtsprechung des BAG ließ das Gericht die Revision zu. Sie ist unter dem Az. 8 AZR 151/18 anhängig.

BEARBEITET UND ZUSAMMENGESTELLT VON



Dr. Claudia Rid
Rechtsanwältin und
Fachanwältin für Arbeitsrecht,
CMS Hasche Sigle, München